DISQVISITIONEM

DE

INDOLE LEGIS PERMITTENTIS,

SEV DE

PRINCIPIO ACTIONVM LICITARVM,

CONSENSV

AMPLISSIMI PHILOSOPHORVM ORDINIS

EXAMINI ERVDITORVM

SVBIICIVNT



PRAESES

M. HENRICVS GOTTLIEB SCHELLHAFFER

ET

RESPONDENS

CHRISTOPHORVS LVDOVICVS OBBARIVS

THEOL. STVD.

LIPSIAE DIE XXV. MAII, A. MDCCXXIX.

LITTERIS BREITKOPFIANIS.

VIRIS
MERITIS IN SENATVM POPVLVMQVE
LIPSIENSEM CONSPICVIS
ILLVSTRI AC EXCELLENTISSIMO
DOMINO
GODOFREDO LANGIO
POTENTISSIMI REGIS POLONIARVM ET ELECTORIS SAXONIAE A CONSILIIS AVLAE ET IVSTITIAE, SVPREMAE CVRIAE PROVINCIALIS, VT ET REVERENDI CONSISTORII AC SCABINATVS ADSESSORI, REIPVBLICAE LIPSIENSIS CONSVLI, TEMPLI THOMANI ANTISTITI MERITISSIMO, IVRECONSVLTO SVMMO

NEC NON
VIRO
CONSVLTISSIMO AC CELEBERRIMO
DOMINO
CHRISTIANO LVDOVICO STIEGLIZIO
POTENTISSIMI REGIS POLONIARVM ET ELECTORIS SAXONIAE A CONSILIIS APPELLATIONVM, FACVLTATIS IVRIDICAE ADSESSORI, REIPVBLICAE LIPSIENSIS PRAETORI, SCHOLAE THOMANAE ANTISTITI, IVRECONSVLTO GRAVISSIMO

DOMINIS AC PATRONIS SVIS
PIO ANIMO COLENDIS.

HASCE,
QVAE SVNT,
PHILOSOPHIAE PRIMITIAS
D. D. D.

SVMMVM NVMEN
PRECATVS
VT
II, QVORVM IN SALVTE AC INCOLVMITATE
SALVS CIVIVM LIPSIENSIVM
GLORIA SPLENDIDISSIMARVM FAMILIARVM
ATQVE
MAGNAE CLIENTVM TVRBAE TVTELA
VERSATVR,
SERO ASTRA PETANT,
PERENNIQVE FELICITATE SVAE VIRTVTIS
PRAEMIIS FRVANTVR,

ADDICTISSIMVS CLIENS

M. HENRICVS GOTTLIEB
SCHELLHAFFER.



CONSPECTUS:

§. 1. *Instituti rationem exponit.*
§. 2. *Grotii permissi definitionem;*
§. 3. *Huius diuisiones recenset.*
§. 4. *Boecleri exempla ad Grotium adducta sub examen vocat.*
§. 5. *Grotii sententiam de licito refert.*
§. 6. *Grotii errores.*
§. 7. *Eius* Πρῶτον Ψεῦδος *notat.*
§. 8. *Pufendorfii sententiam;*
§. 9. *Titii exhibet.*
§. 10. *Titium refutat.*
§. 11. *Quid per licitum intelligamus demonstrat.*
§. 12. *Distinctionem legum naturalium & ciuilium circa permissionem indicat.*
§. 13. *Libertatem moralem destruit.*
§. 14. *Nexum totius doctrinae docet.*

§. 1.

Qui olim dissensus antiquas philosophorum scholas in disciplinae moralis principiis rite ponendis in varias distrahebat sententias: (a) eum & nostri aeui eruditos circa principia iuris naturae stabilienda vexare, nemini, cui cognitio iuris a ratione sibi relicta deducendi curae cordique est, incognitum esse putamus. Cum vero principiorum veritati totius systematis vis atque grauitas insit, operae pretium est, harum litium partem, quaecunque etiam placeat, suam facere, eamque luculentiori exa-

A mine

(a) vid. Cicer. in Lib. de finib. Boni & Mali.

mine dignam censere. Quapropter neque nostrum consilium principii actionum licitarum curatius examinandi L. B. displicebit, neque quicquam, quod beneuolentiae magis adsequendae, quam veritatis adstruendae studium redoleat, addendum esse merito arbitramur. Ratio vero nostri instituti haec erit, vt recensitis Doctorum sententiis ea, quae veritati minime conueniunt, non sine argumentis, vel ex ipsorum dogmatum connexione, vel ex vera legis natura depromptis reiiciamus, tandemque rationibus vndique collectis tritam de lege permittente opinionem prorsus destruamus.

§. 2.

Grotius (a) triplicem iuris significatum ponit, quorum primum, qui ad nostram litem facit, iam exhibituri sumus. Vult nimirum magnus ille vir per ius denotari id, *quod iustum est negante* tamen *magis sensu*, *quam aiente*, *vt ius sit*, *quod iniustum non est.* Quae vltima verba differentiam, qua a caeteris distinguitur hic iuris significatus, perhibent. Aliud enim iuris nomen qualitatem personae inhaerentem ad aliquid iuste habendum, vel agendum (b) determinat, & ita respectu eo, quod competat personae, a nostro obiecto differt: aliud idem quod lex est, quoties vox legis largissime sumitur: non enim ad id modo quod iustum, sed & ad alias virtutes, quae extra iustitiam sunt

(a) vid. Grot. de iur. B. & P. Lib. I. §. 3. 4. 5.
(b) vid. Grot. l. c. §. 4.

ſunt poſitae, vim ſuam extendit, atque ad omne, quod rectum eſt, obligare dicitur. (a) Hanc vero obligationem, quae ex hac iuris ſpecie reſultat, a permiſſione, reſpectu agentis, non tertii, quem vtique ad non impediendum alterum obligat, abeſſe docet noſter auctor. Haec vero eſt metaphyſica Grotii dogmatum explicatio, quam, ſi diſciplinalem requiras, hanc habeas. Quicquid ex natura ſocietatis fluit, illud iuſtum eſt ex iure, quatenus legem ſignificat, & ſenſu aiente: quod ſi vero perſonae inhaereat, vt illa ſecundum iſtud aliquid ab altero exigere poſſit, e g. ſi mandatarius a mandante, vt ſibi indemnitatem praeſtet, requirat, ius eſt, quem ſecundo loco poſuimus ſignificatu. Quae autem actio ex ſocietatis quidem natura non fluit, neque tamen ei eſt contraria, iuſta eſt eo, de quo agimus, ſenſu. Inde iniuſtum Grotio dicitur id, quod e diametro ſocietati ratione vtentium eſt oppoſitum. (b) His ita expoſitis Grotianam definitionem, & minus claram, & minus adaequatam ad iuſtiorem formam redigere haud inutile erit: neque tamen vt id, quod ipſe auctor negatiuum tradit, affirmatiue pronunciemus, a nobis erit poſtulandum. Permiſſionem enim, proprie non actionem legis, ſed actionis negationem dicit. (c) Eſt igitur ius permittens, ſeu inproprium (d) ius neque praecipiens, neque vetans, ſed actiones libero

(a) vid. Grot. de Iur. B. & P. Lib. I. §. 9.
(b) vid. Grot l. c. §. 3.
(c) vid. eund. l. c. §. 9.
(d) Vocabula enim cum non curemus, & aliorum terminis vti libet. Vid. Weſdenberg. principia iur. Tit. de I. & I. §. 58.

patrantis arbitrio committens, cum legis vis, cuius obligatio actionem vel iustam proprie, vel iniustam efficit, circa id plane cessat.

§. 3.

Ad cuius rei explanationem Grotii, quas addidit, diuisiones, (a) perlustrare haud frustraneum erit. Permissionem nempe vel nudi facti, vel legis esse perhibet. Nudi facti vero dicitur: si quis, cuius est in potestate actionem aliter, quam pro ratione suscipientis dirigere, factum, quo impedire posset agentem, prorsus omittat: ita Deum, cum penes eum stet hominibus vires ad patrandum scelus idoneas plane denegare, peccata non lege, sed facto permittere dicunt. (b) Lex enim actioni quidem impedimentum, sed futurum & consequens ponit; factum vero antecedenter actionem impedire potest, e. g. si pater sub poena flagellorum puero lasciuo prohibeat, ne se lubrico glaciei temere committat, puerum metu futuri mali deterret, & ita, ne factum patret, lege impedit: sin vero eum, vt domi sit, diligenter obseruet, atque, ne furtim custodiae domesticorum se subducat, solerter curet, facto & antecedenter lasciuiae puerili resistit. Legis autem permissio est, si lex nihil plane agat, neque quicquam, quo actio impediri possit, praestet. Quae vltima nobis iam diuidenda venit. Est vero, vel plena, quae ius dat, ad aliquid omnino licite agendum, aut minus plena, quae tantum impunitatem apud homines dat & ius, ne quis alius licite actioni nostrae remoram iniicere

(a) vid. Grot. l. c. §. 17.
(b) vid. Osiandr. ad Grot. l. c. §. 9.

cere poſſit. Si enim circa actionem omne legum genus, ſiue diuinum, ſiue humanum ſit, nihil determinat, omnino licite, ſiue omni ratione libere agere potes. In cuius rei illuſtrationem exempla adfert Boeclerus: (a) Primum, quod pro vſu pecuniae mutuo datae vel in damnum reſarciendum, vel in lucri aliter captandi compenſationem certam ſummam ſtipulari conceſſum ſit: quippe quod non modo legibus humanis, ſed & legi naturali, quae omne commodum ex alterius incommodo deriuare prohibet, minime contrariatur: ſecundum permiſſionem belli, quae & legi diuinae poſitiuae Deutr. XX, 10-15. & eidem legi ex recta ratione colligendae congruere perhibetur. Omnes enim leges cum in vnum conueniant, nihil, quod actionem illam illicitam reddat, adeſſe deprehendimus. Si autem actio quaedam tantummodo poenam legis humanae non contrahat, atque, vt quis, ciuiliter quidem, agentem licite interturbare nequeat, ius ciuile ſit, minus plene ſaltem illa permiſſa erit. Ita, vt quidem vult Boeclerus, b) furem impune occidere licet: ita iuſto dolori lex indulget, vt pater quemcunque adulterum cum filia deprehenſum, & maritus infamem tantum ac cognatorum libertum moechum e medio tollant. (c) Eadem denique ratione in ſeruum impune ſaeuire olim licebat.

(a) in Not. ad Grot. l. c. §. 17.
(b) ibid.
(c) l. 22. 23. & 24. ad .L Iuliam de adult. coercend.

§. 4.

Quae quidem exempla a nobis recensita legas, vt tamen, tanquam accurate a Boeclero adducta, omnia probemus, veritas obstat. Primum enim minime ad vltimam permissionis speciem referendum censemus, cum potius prioris naturam ingrediatur. Etenim quamuis, vt Grotius docet, (a) priuato ius non sit alterum puniendi, nisi in tam graui delicto, vt mortem mereatur: ius tamen vitae & necis priuato non ob furtum, sed quoniam probabile vitae periculum adeat, dari, leges declarant. L. 4. ad leg. Aquil. enim rationem adducit naturalem, quod aduersus periculum naturalis ratio permittat se defendere, ac legem XII. Tab. tantummodo in eo casu, cum fur sit noctu deprehensus, et si interdiu cum telo necem eius probare refert (b). L. 9. ad leg. Corn. de Sicariis quoque addit, si furi nocturno sine periculo suo parcere non potuerit. Ex quibus omnibus patet non furtum, sed probabile vitae periculum a legibus respici. Remotis igitur, quae ex Grotii sententia obstare possent, facile cognosces, non modo leges humanas impunitatem eiusmodi necis operari, sed eandem actionem iure diuino esse permissam: Hinc non minus plenae, sed plenae potius permissionis exemplum hic casus esse debet. Secundum vero, quod adfertur, propius equidem ad regulam accedere videtur, pauca tamen de hoc monuisse iuuabit. Quanquam enim verum sit, priuato, vt ius vitae & necis indistincte in alterum exerceat, non competere, nemini tamen non adparet,

(a) vid. Grot. de Iure B. & P. Lib. II. c. 1. §. 14.
(b) Conf. L. 4. §. 2. de furtis.

paret, hoc a iure, quod ille, penes quem ſumma imperii eſt, habet, dependere, ita, vt ſummus imperans in certis caſibus illud pro vtilitate reipublicae vel ſubditis concedere queat. Si igitur Auguſtus (a) e re Romanorum eſſe putauit triſti adfectui laeſorum deprehenſum moechum tradere vel, vt in atrox illud crimen eo ſeuerius animaduertat, vel ne Romani tanquam in hoc vindictae genus proniores nimis multi poenam luere cogerentur, liberum ei fuit, iuris ſui partem ciuibus largiri. Inde Romanis ius vitae & necis in moechum legibus & diuinis, & humanis erat permisſum, & ita illorum actio plene permisſa erit habenda. De tertio vero nihil mouemus. Maieſtas enim, quae patri familias in liberos ſeruosque competebat, citra iurium ciuilium obiectum erat poſita. Quicquid igitur pater familias agebat, ſecundum regulas honeſtatis iurisque naturae exigere ei necesſe erat. Hinc ſi quis iure ſuo in ſeruos abutebatur, ſaeuitiae quidem eius obicem non ponebant leges ciuiles, aequiorem tamen in eos animum requirebat commune animantium ius, ita, vt eiusmodi abuſus permisſus quidem, ſed non plene, recte cenſeatur.

§. 5.

Superuacaneum foret Grotii ſententiae longius immorari eiusque dogmata de licito accuratius examinare, niſi hanc materiam ſeparatim tractare ipſe inſtituisſet. Duplicem enim liciti ſpeciem noſter auctor conſtituit (b), quarum vna id comprehendit, quod rectum ex omni parte piumque eſt, etiamſi aliquid fieri poſſit

(a) qui huius legis auctor l. 1. ad Leg. Iul. de adult. coercend.
(b) vid. Grot. Lib. 3. c. 4. §. 2. de I. B. & P.

posſit laudabilius: altera id denotat, non quod ſalua pietate ex officiorum regulis fieri poteſt, ſed quod apud homines poenae non ſubiacet. Vellemus ſane Grotium non a variis ſpeciebus, ſed ab ipſius definitione liciti expoſitionem incepisſe. Per licita vero eum intellexisſe putamus, quibus, quo minus fiant, a lege impedimentum non ponitur. Non enim obſtat, quod laudabilius ſit actionem omittere, cum honeſtum nullum plane obligandi vim pro mente auctoris habeat: inde actio, quae alias recta piaque, ſiue legibus ciuilibus non contraria eſt, a principio honeſti minime illicita redditur. Quanquam autem in eo a noſtro disſentiamus, quod honeſto obligationem denegat, quippe quae ſententia, niſi conſilia in iure naturae dari probes, admitti nequit: quod tamen caetera adtinet, nihil mutamus.

§. 6.

Iam vero in nuda huius doctrinae recenſione non acquieſcimus, ſed & quatenus veritati conueniat, disquirere operae pretium erit. Primo igitur regulas diuiſionis non rite obſeruasſe bonum Grotium, caetera & eruditisſimum, & celeberrimum adnotamus. Diuiſioni enim vt accuratam obiecti diuidendi definitionem praemittamus, necesſario requiritur: Quo vero in loco ius definitum ſit, quod tamen in triplicem diſpeſcit claſſem, nullibi adparet. Quapropter, quaecunque ei placuerunt, membra diuidentia ideae iuris ſubordinare potuit: cum fundamentum, ad quod referantur, neque vllum, neque determinatum adesſe deprehenditur. Alias enim termino iuris nihil aliud, quam quod a lege deſcendit, comprehendi poteſt. Quam autem definitionem

tionem, si adplicare velis; nulla plane ratione tibi se probabit Grotiana diuisio. Aut igitur mentem suam, quid per ius intelligat, explicare nouamque definitionem pro fundamento ponere, aut suam diuisionem plane non adferre debuisset. Quod cum neglexerit neminem, vt suae sententiae subscribat, adducere potest. Porro si etiam auctoritati Grotii demus, vt nobis diuisionem pro lubitu suo adstructam obtrudat: minime tamen id erit ferendum, quod infinitae ideae certos atque determinatos effectus adscribere non dubitauerit. Vult enim permissionem, quam saltem non actionem definiuit, iustam actionem pariter ac legem efficere posse. Qua vero ratione, an effectus a causa, cuius natura te latet, & quam saltem, quae non sit, perspectam habes, dependeat, nec ne, vel si sagacissimus sis, indagare vales? Quod si quoque his omissis certum aliquod ac definitum principium, quod actiones licitas dirigat, nempe libertatem naturalem, a Grotio esse adductum (a) concedamus: duplex tamen hinc orietur quaestio. Prima, num haec libertas, secundum quam homo actiones suas pro suo arbitrio regere possit, in rerum natura existat. Secunda num hocce principium ad iuris naturae disciplinam, quae aut moralem turpitudinem, aut necessitatem actioni inesse docet (b), pertineat. Quarum prior pleniorem nostrum laborem infra (c) sibi vindicabit. Posterior vero vel ex hoc clarior euadet. Libertas naturalis nempe cum neque moralem turpitudinem,

(a) vid. Grot. de Iur. B. & P. Lib. 2. c. 2. §. 23.
(b) Eund. lib. 1. c. 1. §. 10.
(c) §. 13.

neque necessitatem actionis indicet, merito a iuris naturae disciplina, quae nos de hisce instruere debet, merito abesse traditur. Denique notam confusionis inter legem & permissionem ratione obligationis non effugiet bonus dormitans auctor. Obligationem a permissione abesse adfirmat: nihilominus tamen tertium, ne impedimentum ponat licite agenti, obligari dicit (a). Vnde quaeso haec obligatio? quae eius est origo? num a lege? sed huius vis in permissione plane nulla est, cum sit permissio actionis legis negatio: num ab alio principio? sed nulla datur praeter legem obligatio. Cui rei non parum lucis exemplum quoddam adlaturum esse nobis persuademus. e. g. si corpus impetatur in praesente cum periculo vitae non aliter vitando, bellum est licitum etiam cum interfectione periculum inferentis (b). Iam vero vnde oritur obligatio, ne quis alius me a defensione mei corporis per necem alterius retineat? nam lex vt defensionem mei suscipiam non adest, alias enim non licitum, sed iustum ac a lege praeceptum bellum dici debebat.

§. 7.

Hisce enodatis neminem fugere putamus, quantis difficultatibus doctrina de permissione laboret. Ne vero sine omni plane ratione a veritate aberrasse Grotium tibi persuadeas, principium, quod ei errorum caussa fuit, indicare fas erit. Quanquam enim principium iuris naturae in actionis conuenientia & disconuenientia cum natura rationali consistere doceat (c), facile tamen col-

(a) v. Grot. de I. B. & P. L. 1. c. 1. § 9.
(b) v. Grot. L. 2. c. 1. §. 3.
(c) Grot. L. 1. c. 1. §. 10.

colliges per naturam rationalem nullam aliam, quam socialem, a Grotio denotari, ita, vt socialitas fons omnis iuris proprie dicti ei dicatur. Cum igitur multa se offerrent, quae ex socialitate deduci non poterant, aliud quoddam principium in supplementum prioris adsumebat. Quod, cum legis naturam, vnica enim lex socialitas est, non ingrederetur licitum, id est, iustum ab obligatione destitutum dici volebat. Neque vlla ratione, siquidem socialitatem pro primo principio iuris naturae habeas, Grotio tamen in omnibus assentire nolis, tibi constare poteris. Iam vero cum ad principium primum alicuius disciplinae necessario requiratur, vt, & vnum, & adaequatum esse demonstretur, de socialitate quod primum sit, iuris naturae principium non sine causa dubites. Vnum enim si esset, minime ei permissionem, quae ex libertate naturali originem trahit, adiungere par est: neque, si adaequatum esset, omniaque exinde fluerent, aliud principium in supplementum adstruere necessitas iuberet. Quod si igitur eiusmodi principium iuris naturae, quod requisitis, quae prima principia constituunt, accuratius respondet, adfirmare haud verearis, & permissioni valedices, & quaecunque tibi obueniunt, ex lege deducere poteris.

§. 8.

Iam ad Pufendorfii sententiam explicandam peruenimus, qui cum Grotio quam maxime sit consentiens, Grotianae sententiae expositio hic nobis compendium facit. Conuenit enim in definitione. *Nam permissio* inquit (a), *proprie non est actio legis, sed actionis nega-*

(a) vid. Pufendorf. I. N. & G. Lib. 1. c. 6. §. 15.

negatio. Quae lex permittit, illa neque praecipit, neque vetat, adeoque circa eadem nihil agit, quippe cum alias, quae neque vetantur, neque praecipiuntur, in cuiusuis arbitrio posita intelligantur. Et sic permissa ac licita sint, etsi lex nullam eorum mentionem fecisset. Conuenit porro in principio permissi, nempe quod illud sit libertas naturalis, vti ex hisce verbis patet (a). *Si accurate velimus loqui, neque iste effectus* (vt ne alius licite agentem impedire possit) *proprie ex permissione legis resultat, sed ex propria cuiusque libertate. Circa quae enim lex mihi impedimentum non ponit, circa eadem libertate gaudeo. Cuius hic praecipue est effectus, vt ne quis mihi innoxium eiusdem exercitium turbet.* Denique quod ad diuisionem pertinet, eandem cum Grotio permissionis in plenam & minus plenam adfert. Minus vero plenae permissionis subdiuisionem addere ei placuit. Eam enim, inquit, aut impunitatem dare a poena aut libertatem ab impedimento, aut utrumque. Cuius diuisionis, si protulisset fundamentum, haud paruum robur sententiae suae addidisset. Videtur vero illorum suffragari opinioni, qui minus plenam permissionem impunitatem quidem, ne tamen alter nostram actionem impedire possit largiri tradunt, ita volunt maritum uxorem in adulterio deprehensam impune occidere, sed alteri, vt ab ista internecione maritum retineat, liberum relinquunt, quibus tamen nostrum calculum non adiicimus. Lex enim si impedimentum remoueat, minime priuato licet sine auctoritate legis actionem impedire. De facto igitur id quidem facere potest, nulla vero ratione de iure. Inde nihil in Grotiana sententia, quae & impunitatem a poe-

(a) Eund. l. c.

poena, & libertatem ab impedimento a permiſſione minus plena praeſtari docet, immutandum cenſemus: Neque Puſendorfii auctoritas diuiſionem absque fundamento adſtruentis alia nobis perſuadebit. Caeterum diuiſionis, quam de permiſſione legis ciuilis vel expreſſa, vel tacita adiecit celeberrimus Vir, cum ad ſcopum ſpecialiorem faciat, mentionem inieciſſe ſatis erit. Noui igitur cum nihil a Puſendorfio adferatur, ea, quae ad Grotium admonuimus, ſufficient, longioreque eius dogmatum refutatione merito ſuperſedemus, haec ſaltem adnotantes: permiſſum ac licitum eodem ſignificatu noſtro auctori venire ex ipſius doctrina pateſieri.

§. 9.

Non diutius tempora tua moramur recenſendis Seldeni, Thomaſii aliorumque ſententiis, quae nihil quod Grotio contrariatur, proferunt, ita, vt peculiare examen minime mereantur. Titius igitur vna cum aſſeclis ſuis (a) nobis reſtat, cui, cum ſententiam caeteris plane contrariam defendat, merito ſingularem operam addicimus. Permiſſionem enim, quam caeteri a legis actione non dependere tradunt, legi adſcribit, & inde fundamentum legem in obligantem & permittentem diuidendi habere putat. Ita vero legem permittentem ei definire placuit, quod ſit *decretum, quo imperans ſibi ſubiectis ius dat, aliquid, ſi velint, licite ac tuto habendi, agendi, vel ab aliis poſtulandi.* (b) In eo igitur cum caeteris conſentit, quod actio ex iure

(a) quorum primus dici meretur Barbeyracius, niſi eum Titii expilatorem nominare mauis.

(b) vid. Titii obſeruationem 51. ad Puſendorf. de O. H. & C.

permiſſiuo deſcendens libero arbitrio agentis ſit commiſſa: in hoc vero diſſentit, quod haec permiſſio a lege proueniat. Quam opinionem hocce argumento corroborare voluit, (a) duplicem nempe legis effectum eſſe docet, obligationem ſcilicet & ius. Inde obligationem tribuit legi obliganti; ius vero legi permittenti, & ita effectum de cauſa teſtari refert; atque ſicuti, vt agas ab illa; ita, vt ſecure agas, ab hac dependere illi videtur. Cum vero ſibi quaedam obſtare videret, ea hac ratione remouere conatus eſt: (b) cum, vt permiſſionem non actionem, ſed actionis negationem eſſe aliquando, ſed non ſemper concedat: quippe cum conceſſio iuris ac praecipue ſingularis poſitiuitatem permiſſionis ſatis oſtendat; tum, vt, quod obligatio de legis eſſentia ſit, ex nimis ſtricto legis conceptu ſuppoſitum eſſe doceat: quod ſane vltimum effatum, vt a tanto viro prolatum non eſſet, pro eo, quo in huius viri celeberrimii dogmata ferimur, adfectu pio animo exoptamus.

§. 10.

Verum enim vero, ne in Titii ſententiam eamus, ſequentes rationes in cauſa fuerunt. Argumentum enim, quo tota nititur ſententia, minime firmo ſuperſtructum eſt fundamento. Vult nempe ius teſtari de ſua cauſa, quae lex permittens ſit, ſicuti obligatio de lege obligante teſtimonium exhibeat: vbi tamen bene conſiderare debuiſſet ius ac obligationem eſſe correlata ab vna iisdemque circumſtantiis perſiſtente cauſa, non vero diuerſos effectus a diuerſa cauſae conſtitutione productos. Alia enim

(a) vid. eius Obſeruat. 50. ad Pufend. de O. H. & C.
(b) vid. Tit. l. c.

enim horum ratio est, quam quae in lege percipiente & prohibente obtinet: Nam hae oppositae sunt, non vero correlatae, ac ab vna quidem causa, sed diuerso modo se exserente praeceptio ac prohibitio proficiscitur. Non igitur diuersus est actus, sed vnus idemque, qui obligationem & ius producit. Quae enim lex Sempronio ius dat, vt monopolium exercere possit, illa eademque Maeuio necessitatem imponit, ne & earum mercium, quarum venditio soli Sempronio est concessa, mercaturam instituat. Ex quibus abunde patet, obligationem & ius de causa quidem, sed non de diuersa testari, quo fit, vt omne fundamentum diuidendi Titio corruat. Neque meliorem se gessit in reiiciendis aduersariorum opinionibus. Instantia enim, quam de priuilegio adfert, vt quandoque permissionem a legis actione dependere probet, locum habuisset, si lex tantummodo ciuilis fuisset diuidenda, cum vero hic de omni legum genere earumque virtutibus sit sermo, sententiae, quod permissio legis naturalis magis ab actione, quam a non actione legis dependeat, nihil ponderis ex instantia adducta adcedit. Inde non omnem vim obiectio, vt sibi persuadet Titius, per distinctionem inter quandoque & semper amisisse videtur. Porro petitionis principii, cuius alios arguit, ipse sit reus. Aduersarii nimirum non sine ratione opponunt, ad legem obligationem esse necessariam. Lex enim est voluntas, siue quod idem est, pro sententia auctoris decretum: Voluntas vero recte adfectio mentis, qua ad aliquid impetrandum tendimus, dicitur. Si igitur alteri liberúm sit, an velit suas actiones ad nostra praecepta componere, nec ne, necessario voluntatis vis vana est, quod

tamen

tamen de lege non erit adſtruendum. Neque ſaltem lis de nomine nobis cum Titio intercedit. Cum enim legem per decretum definire voluerit, liberum ei non fuit ideam decreto plane contrariantem definitioni admiſcere. Quae etiam de legis etymologia, quod illa ab eligere ſit deducenda, opponi poſſunt, vel nihil, cum non de verbo, ſed de idea controuerſia ſit, ad rem faciunt, vel ex ſimplici veterum loquendi more, quippe quos non obligationem, ſed ligationem, inde a ligando & ligendo (a) legem dixiſſe probabile eſt, valde incerta redduntur. Denique ſi fundamentum erroris indicare debeamus, ne forſitan eum confuſionis legum ciuilium & legum in genere conſiderandarum inſimulare cogamur, veremur: a quo facto tanti tamque praeſtantis verae iurisprudentiae auctoris merita nos retrahunt.

§. II.

Expoſitis igitur aliorum dogmatibus, ad ea, quae noſtram ſententiam conſtituunt, progredimur. Per actionem vero licitam ac permiſſam eam intelligimus, *cui a lege nullum impedimentum ponitur, ita vt ſi eam ſuſcipias, nemo te impedire poſſit.* Siue igitur actio a lege ſit determinata, ſiue plane omiſſa, vtraque habetur licita. Nam quae poſſumus (b) agere, ea ſiue vim addat lex, atque non modo non impedimentum ponat, ſed etiam impedimenta, quae ab aliis exiſtere poſſunt, remoueat:

(a) vid. Salmaſ. ad Vopiſc. Aurelian. c. 4.

(b) Nam per poſſe recte interpretamur licere, quod fecit egregius, cuius fama per exterorum ora volitat, Lucani interpres in indice minori Lucani editioni adiecto, ad Lib. 4. v. 638. - - - nunquam ſaeuae ſperare nouercae
Plus licuit - - - -

ueat: siue nihil agendo nullum effectum producat, licita perinde dicuntur. Inde iusto non opponimus licitum, sed potius id, quod lex iubet, licitum dici debet. Ita Geta apud Terentium (a) recte dicit: *Si vxorem velit, lege id licere facere:* cum ciuis sit Attica: matrimonium autem cum ciue contractum lex probat. Hic igitur, si tibi placet, liciti significatus, licitum ac permissum pari passu ambulat, nisi quod eadem actio ratione agentis licita, ratione legis permissa dicatur, ita, vt saltem nominalis, non vero realis se exserat differentia: sin autem permissorum naturam, a sola legis non actione siue a libertate naturali deriuare mauis, vel secundum ipsum Grotium permissa & licita tibi diuersa erunt.

§. 12.

Iam vero perspicies pro nostra quidem sententia duplicem esse permissionis rationem. Altera enim est negatiua, vbi lex nihil agit, altera positiua, vbi lex impedimenta remouet, aliosque, ne agentem turbent, obligat. Vltima tam diuino, quam humano iuri competit, ea tamen distinctione, vt, quae actio secundum ius naturae est licita, necessario sit suscipienda; quam vero leges ciuiles permittunt, eius directio committentis arbitrio sit relicta. Dantur enim actiones, quarum finis extra obiectum, quod leges ciuiles comprehendunt, est positus: inde cum vel a principio honesti, vel a specialiori cuiusque statu actiones istae dependeant, a lege ciuili, quae & externarum tantummodo actionum, & omnium, non singulorum subditorum norma, cur, quandoque sint suscipiendae, non determinari possunt.

C

(a) vid. Phormionem Act. I. sc. 2. v. 65.

ſunt. Cum autem reipublicae interſit, ne earum exercitium turbetur lex hypothetice circa illas agit, id eſt, actiones non abſolute inſtituendas praecipit, ſed, ſi quis ita agere ſibi conducere putet, eius actionem legi conuenientem reddit, modumque, in quo perſiſtere debeat, ponit, ne quis ei vel ex lege, vel libere remoras cauſetur, id quod celeberrimus Titius perſecure agere recte indicauit. Ex quo etiam adparet, quid ſibi voluerit Modeſtinus (a) cum inter legis virtutes τὸ permittere referat, cuius tamen luculentiorem explanationem Iurisconſultorum ſcholis merito ſeruamus. Ius autem naturae, cum natura ſibi quemque commendet, omnes, ad quoscunque vires intendere valeant mortales, fines comprehendit, quo fit, vt omnes actiones abſolute praecipiat, & nihil, quod non praeceptum ſit, permiſſum licitum recte habeatur. Quod vero permiſſionem negatiuam attinet, illam quidem ex ratione iamiam adducta a iure naturae plane abeſſe iubemus, legibus tamen ciuilibus minime denegamus. Illae enim, cum homines tantummodo externe coerceant, neceſſario actiones internas liberas relinquunt easque ciuiliter quidem licitas eſſe ſinunt.

§. 13.

Qua autem diſtinctione inter leges naturae, ac ciuiles circa permiſſionem negatiuam vſi ſumus, eiusdem vtilitas iterum in diiudicanda exiſtentia libertatis naturalis ſe exſerit. Libertatem enim naturalem, ſi ſtatui ciuili opponitur, dari ipſi adſerimus: quod autem eadem ipſa natura, ex qua voluntatem Dei, quae lex eſt, colligimus, ſtatum, in quo homo ſine lege ſuo tantummodo genio

(a) l. 7. de legibus.

genio indulget, ſuppeditet, nobis certe perſpicere datum non eſt: neque tamen ſponteneitatem, quam vocant, qua homo ſuarum actionum auctor eſt; neque libertatem, vt & ſecundum, & contra legem actiones ſuas dirigere poſſit, mortalium generi denegamus. Si vero regeras, hominis actiones non quidem ſemper legi ſubeſſe, neque tamen conſilium Dei circa illas plane ceſſare. Quanam quaeſo ratione conſilium in Deum imperantem cadere poteſt? Amicus enim, cui proprium eſt conſilia dare, ſuam voluntatem quidem declarat, poteſtate vero alterum ad id, quod voluit, faciendum cogendi non gaudet, & ita imperfectione quadam laborant eius effata. Deo vero, a cuius potentia & omnia, & humana natura dependet, iſtam imperfectionem tribuere piaculum erit. Aut igitur ſummum numen non eſt ſolus hominis auctor, aut omnes mortalium actiones ſua voluntate determinat, nihilque quod rectum eſt, non ſponte Dei facimus. Damus quidem, quandoque leges diuinas quoad modum proponendi conſiliorum ſpeciem prae ſe ferre, qui tamen modus ipſam rei naturam mutare neſcit. Patet porro & a poſteriori noſtrae ſententiae veritas. Omnis actio ab effectu vel bona vel mala eſt. Nam indifferens ratione agentis, niſi voluntatem ab actione, cuius tamen eſt cauſa, remoueas, non datur. Bona autem eſt, ſi effectum noſtrae conſtitutioni conuenientem producat; mala, ſi contrarium, qui & poena dicitur, operetur. Vtrumque vero a natura, quae eſt diſpoſitio Dei rebus inſita, dependet. Natura extra voluntatem Dei nulla eſt: Voluntas Dei vero lex, inde omnes actiones legi diuinae ſubſunt. Deſtructo igitur aduerſariorum liciti principio,

cipio, non dari actionem licitam, quam alii describunt, in iure naturae duce veritate nobis concedes.

§. 14.

Verum enim vero cum id inprimis hactenus actum sit, vt, aliorum sententiae quam minime veritati sint congruentes, doceremus, facile euenire potest, vt nostra sententia carptim saltem proposita paulo obscurior Lectori videatur. Quod vt euitemus nexum nostrae doctrinae argumentis collectis breuiter tibi exponere adgredimur. Primo igitur quoad permissionem leges naturales & ciuiles quam maxime sunt distinguendae. (a) His enim quod damus illis concedere minime fas erit, aduersarii vero nostri non modo legi ciuili indistincte sed & iuri naturae permissionem, tribuere laborant. Porro de lege, quod sit principium actionum licitarum, non erit adfirmandum, cum idea voluntatis, quae a lege separari nequit, hanc opinionem plane non admittat. (b) Denique neque ex libertate naturali licita erunt adstruenda, libertatem enim physicam homini competere ambabus manibus largimur, moralem vero vt adseramus, nulla ratione adducimur. (c) Quod vero principium actionum licitarum detur, cum neque a lege, neque a libertate, deduci queant, nos certe latet. Deficiente igitur principio actiones licitas eo scilicet quo a iustis differunt sensu, e iure naturae exulare iubemus. Haec habeas de lege permittente B. L. & si forte nobis vitio ducas, quod non omnium, qui ad hanc materiam animum adplicuerunt, nomina relata legas, scire te volumus, nos neque vasta ac saepe plane inutili auctorum constipatione aliis praestare studere, neque aliis, si nostris aliquid addi libet, inuidere: Cum nobis arctioribus consilii nostri limitibus consuluisse satis sit.

(a) de quo pluribus egimus §. 12.
(b) quod demonstrauimus §. 10.
(c) vid. plura §. 13.

